

N° 2. DE LA CAUTION.

I. De l'obligation imposée à l'usufruitier.

505. L'inventaire constate ce que l'usufruitier doit rendre; l'état des immeubles constate dans quel état il les a reçus et dans quel état il doit les restituer. S'il ne rend pas le mobilier inventorié, il est responsable, à moins qu'il ne prouve qu'ils ont péri par cas fortuit. Il sera encore responsable si les immeubles sont en mauvais état, alors qu'il les a reçus en bon état. Le nu propriétaire peut donc avoir des dommages-intérêts à réclamer contre l'usufruitier. Pour garantir ce recours, la loi oblige l'usufruitier de donner caution.

L'article 601 dit que « l'usufruitier donne caution de jouir en bon père de famille. » Si l'on prenait cette expression au pied de la lettre, il faudrait dire que le cautionnement ne porte que sur le mode de jouissance, d'où suivrait cette conséquence absurde que le cautionnement n'a pas pour objet de garantir la restitution du mobilier. Il est évident que ce n'est pas ainsi qu'il faut entendre l'article 601. C'est une disposition traditionnelle; il faut donc consulter l'ancien droit. Or, Domat, après avoir dit que l'inventaire règle ce que l'usufruitier doit rendre à la fin de l'usufruit et en quel état il devra le rendre, ajoute : « Le second engagement de l'usufruitier est de donner les sûretés nécessaires au propriétaire pour la *restitution des choses données en usufruit* (1). » De même, si l'on s'en tenait à la lettre de la loi, il faudrait dire que la caution, concernant seulement l'obligation de jouir en bon père de famille, est étrangère au quasi-usufruit; en effet, le quasi-usufruitier ne doit pas jouir en bon père de famille, puisqu'il est propriétaire. Or, chose remarquable, c'est précisément pour le quasi-usufruit que le cautionnement a été introduit, parce que c'est surtout quand l'usufruitier peut disposer de la chose que le nu propriétaire a besoin de

(1) Domat, *Lois civiles*, livre I, tit. XI, sect. IV, art. 1 et 2.

garanties. Il n'y a aucun doute sur ce point; ce n'est que la rédaction qui est inexacte (1).

506. L'usufruitier doit-il donner caution de la valeur totale des biens dont il a la jouissance? Il faut distinguer les biens dont il devient propriétaire et les biens dont il a seulement la jouissance. Quant aux premiers, la caution doit garantir le paiement de l'estimation ou la restitution de choses de même quantité et qualité, donc, en tout cas, la valeur totale. Quant aux choses dont l'usufruitier jouit avec charge de les conserver et de les rendre en nature, la caution doit aussi garantir la restitution; mais s'il s'agit d'immeubles, il est inutile que la caution en assure la valeur totale au nu propriétaire, puisque l'usufruitier n'en peut disposer, et, s'il les aliénait, le nu propriétaire aurait toujours l'action en revendication; le seul recours que le nu propriétaire peut avoir contre l'usufruitier concerne l'abus de jouissance; ici c'est donc, comme le dit l'article 601, l'obligation de jouir en bon père de famille que la caution doit garantir. Restent les meubles. L'usufruitier n'a pas le droit d'en disposer; mais comme, en cas d'aliénation, le nu propriétaire ne pourrait pas les revendiquer, il faut qu'il ait une garantie complète; par conséquent la caution devra assurer la restitution de la valeur totale des objets mobiliers. Il faut encore remarquer, pour les immeubles, qu'il y en a pour lesquels l'abus de jouissance est plus à craindre : telles sont les maisons; les terrains non bâtis se dégradent plus difficilement, à moins qu'il ne s'agisse de bois, dont la dégradation est très-facile et partant très-dangereuse (2). La caution doit donc présenter une solvabilité suffisante pour répondre de la valeur intégrale du mobilier et des dégradations que l'usufruitier pourrait commettre sur les immeubles.

507. Qui peut être caution? Au titre du *Cautionnement*, le code contient des dispositions spéciales concernant les cautions légales. « Toutes les fois, dit l'article 2040, qu'une personne est obligée par la loi à fournir une caution, la

(1) Demante, *Cours analytique*, t. II, p. 523, n° 442 bis I.

(2) Duranton, t. IV, p. 574, n° 602; Demolombe, t. X, p. 434, n° 502; Aubry et Rau, t. II, p. 475 et note 17.

caution offerte doit remplir les conditions prescrites par les articles 2018 et 2019. » Aux termes de l'article 2018, la caution doit être domiciliée dans le ressort de la cour d'appel où elle est donnée, elle doit être capable de contracter, et avoir un bien suffisant pour répondre de l'objet de l'obligation. Cette dernière condition est la garantie essentielle. L'article 2019 y revient et décide que la solvabilité d'une caution ne s'estime qu'eu égard à ses propriétés foncières, excepté lorsque la dette est modique. On n'a pas égard, dit la loi, aux immeubles litigieux, ou dont la discussion deviendrait trop difficile par l'éloignement de leur situation. Comment faut-il entendre ces dispositions? Signifient-elles que la caution légale doit donner hypothèque pour le montant de son cautionnement? Il y a des auteurs qui l'exigent pour la caution de l'usufruitier. C'est dépasser la loi, et en matière de conditions, il n'est pas permis d'ajouter à la loi. Le législateur s'en est rapporté aux conventions des parties intéressées. Rien de mieux quand la caution est conventionnelle. Mais quand elle est légale, la loi aurait dû prescrire tout ce que le créancier est en droit d'exiger, et elle aurait dû soumettre la caution à l'hypothèque; c'est la seule garantie véritable (1).

508. Si l'usufruitier ne trouve pas de caution, sera-t-il reçu à donner un gage ou une hypothèque? Il y a une grande incertitude sur ce point dans la doctrine. Les uns refusent à l'usufruitier le droit d'offrir soit un gage, soit une hypothèque; les autres lui accordent le droit d'offrir l'une ou l'autre de ces garanties à la place du cautionnement. Il y en a qui distinguent et qui permettent à l'usufruitier de donner un gage, et lui refusent la faculté d'offrir une hypothèque. Nous nous rangeons à cette dernière opinion, parce qu'elle repose sur le texte du code et sur les règles qui régissent l'interprétation des lois. Le code exige une caution, donc une sûreté personnelle. Cette sûreté personnelle peut-elle être remplacée par une garantie réelle? Il n'appartient pas à l'interprète de remplacer une garantie

(1) Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 396; Aubry et Rau, t. II, p. 474 et note 15.

par une autre, ce serait modifier la loi. Il ne le peut surtout pas quand il s'agit d'une caution légale, car la loi a pris soin de décider la question. En traitant de la caution légale, le code dit (art. 2041) que celui qui ne peut pas trouver une caution est reçu à donner à sa place un gage en nantissement suffisant. Le gage est en effet la meilleure des garanties, puisqu'il se trouve sous la main du créancier. Il n'en est pas de même de l'hypothèque; une simple négligence du créancier qui ne renouvelle pas l'inscription peut lui faire perdre son droit. Le texte tranche donc la difficulté (1).

On objecte que l'article 602 prévoit le cas où l'usufruitier ne trouverait pas de caution, et qu'il ne permet pas de remplacer le cautionnement par un gage ou une hypothèque. L'objection est décisive pour l'hypothèque, mais elle ne l'est pas pour le gage, car l'article 602 doit être combiné avec l'article 2041. L'usufruitier qui donne un gage est censé fournir une caution, en ce sens qu'il remplit l'obligation que la loi lui impose; le nu propriétaire ayant la garantie que la loi a voulu lui assurer, il ne peut plus être question de l'article 602, lequel implique que le nu propriétaire n'a pas de garantie.

D'autre part, on dit que l'hypothèque est une garantie, et la plus sûre de toutes, comme le dit un vieil adage (2). Quand il y a un texte, il faut laisser les adages de côté; or, nous avons deux textes qui par leur silence excluent l'hypothèque, l'article 602 et l'article 2041. Le législateur a-t-il raison ou a-t-il tort? Cette question-là ne regarde pas l'interprète.

509. La caution donnée par l'usufruitier reste-t-elle tenue si l'usufruitier aliène son usufruit? Il y a controverse et quelque doute. Une chose est certaine, c'est que si l'usufruitier a encouru une responsabilité quelconque au moment de l'aliénation, la caution en répond. Mais que faut-il

(1) Voyez les diverses opinions dans Demolombe, t. X, p. 435 et 436, nos 504 et 505, et dans Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 398. Il y a un arrêt de Toulouse du 10 mai 1809 en faveur de notre opinion (Dalloz, au mot *Cautionnement*, n° 378). La cour de Limoges a jugé (arrêt du 12 mars 1851) que l'usufruitier peut offrir une hypothèque (Dalloz, 1851, 2, 207).

(2) « *Plus cautionis est in re quam in persona.* »

décider de la responsabilité future? Dans l'opinion que nous avons enseignée (n° 476), la décision est évidente. Si l'usufruitier cesse d'être tenu, la caution aussi doit être libérée, puisqu'il ne peut pas y avoir de cautionnement sans dette principale. Si l'on admet que l'usufruitier reste tenu à l'égard du nu propriétaire malgré la cession, alors on pourrait soutenir que la caution reste également obligée. Cependant, même dans cette opinion, il nous semble que la caution est libérée; en effet, elle ne s'est engagée qu'à garantir la gestion de l'usufruitier, elle n'est donc pas tenue de garantir la gestion du cessionnaire. Il n'y a rien de plus personnel que l'engagement d'une caution; il se contracte à raison des liens d'amitié qui existent entre la caution et le débiteur; celui qui cautionne l'usufruitier n'aurait pas cautionné le cessionnaire. Puis la caution s'oblige parce qu'elle a confiance dans l'usufruitier, qu'elle connaît; elle sait qu'il jouira en bon père de famille, elle prévoit qu'elle n'a rien à risquer; tandis qu'elle ne connaît pas le cessionnaire et n'a aucune confiance en lui. Donc son engagement ne peut pas être transporté d'une personne à l'autre. On peut invoquer à l'appui de cette opinion l'article 2015, qui pose un principe fondamental en matière de cautionnement, c'est qu'il est de stricte interprétation: « On ne peut pas l'étendre au delà des limites dans lesquelles il a été contracté. » La caution s'est obligée pour l'usufruitier, donc on ne peut étendre son engagement au cessionnaire de l'usufruit. A cela on objecte que la caution garantit la jouissance de l'usufruitier; or, il peut jouir par lui-même ou céder son droit; donc la caution garantit aussi les droits du propriétaire en cas de cession. Nous répondons que l'étendue du cautionnement dépend de l'intention des parties intéressées; or, quand la caution intervient pour assurer la bonne jouissance de l'usufruitier, songe-t-elle à la jouissance future d'un tiers à elle inconnu, qui pourra devenir cessionnaire de l'usufruit? Non, certes. Eh bien, cela est décisif (1).

(1) Proudhon, t. II, p. 419, nos 851-854. En sens contraire, Genty, *De l'usufruit*, p. 80, n° 105.

Il y a une autre objection qui s'adresse à l'opinion générale, d'après laquelle l'usufruitier reste obligé à l'égard du propriétaire, même pour l'avenir; si l'usufruitier répond de la gestion du cessionnaire, dit-on, l'on doit décider, par voie de conséquence, que la caution reste aussi tenue (1). De là une nouvelle difficulté: le cessionnaire doit-il cautionner? Si l'on admet, comme nous l'avons enseigné, que c'est l'usufruit même qui est cédé, il faut admettre aussi que le cessionnaire est tenu de toutes les obligations de l'usufruitier, donc il doit fournir caution (2). Ainsi l'ancienne caution restera obligée, et il y en a une nouvelle, donc deux cautions pour la garantie d'un seul et même droit; ce qui est inadmissible. Cela confirme l'opinion que nous avons embrassée. Tout s'y enchaîne et tout est logique: un seul usufruit, un seul usufruitier, une seule caution.

II. Exceptions.

510. Aux termes de l'article 601, « les père et mère ayant l'usufruit légal des biens de leurs enfants ne sont pas tenus de donner caution. » Nous avons dit la raison de cette exception, en traitant de la jouissance que la loi donne aux père et mère (3). Elle est de stricte interprétation comme toute exception; on ne peut donc pas l'étendre à l'usufruit que le code donne au survivant des père et mère qui vient à la succession en concours avec des collatéraux (art. 754). Cela n'est pas douteux. Il en est de même, par identité de raison, de l'usufruit que les père et mère auraient sur les biens de leurs enfants en vertu d'une donation ou d'un testament. C'est l'opinion générale, sauf le dissentiment de Delvincourt, auquel il ne vaut pas la peine de s'arrêter, puisque les principes sont incontestables (4). En théorie, Delvincourt a raison. Quand le père est

(1) Aubry et Rau, t. II, p. 491 et note 61.

(2) Comparez Proudhon, t. II, p. 423, n° 856.

(3) Voyez le tome IV de mes *Principes*, p. 434, n° 330.

(4) Aubry et Rau, t. II, p. 477, notes 24 et 25, et les autorités qui y sont citées.

en rapport avec son enfant, comme usufruitier de biens dont celui-ci est nu propriétaire, il devrait toujours être dispensé de donner caution, peu importe que l'usufruit soit établi par la loi ou qu'il résulte du fait de l'homme. Mais le code ne consacre pas cette théorie. C'est le texte de la loi qui décide la question : la dispense est donc limitée à l'usufruit légal des père et mère.

511. L'article 601 établit une seconde exception en faveur du donateur qui se réserve l'usufruit des biens donnés. On suppose que telle est l'intention des parties contractantes : le donataire reçoit un bienfait ; il ne convient pas qu'il exige du donateur une garantie qui est une mesure de défiance, et certes le donateur n'a pas eu l'intention de s'y soumettre. Il peut arriver que la qualité de donateur disparaisse par une renonciation ; si l'usufruit subsiste, l'usufruitier sera tenu de donner caution, car n'étant plus dans l'exception, il rentre dans la règle. Ce cas s'est présenté devant la cour d'Agen. Deux époux font donation à leur fille, dans le contrat de mariage de celle-ci, d'un immeuble dépendant de la communauté d'acquêts qui existait entre les donateurs. Cette donation était faite sous la réserve expresse de l'usufruit de l'immeuble donné. Le mari vient à mourir ; la femme veuve renonce à la communauté. De là une première question : conservait-elle néanmoins l'usufruit que les époux donateurs s'étaient réservé ? La cour d'Agen décida la question affirmativement. Par sa renonciation, la veuve perdait, à la vérité, tout droit à la propriété de l'immeuble donné, et elle était censée n'en avoir jamais été propriétaire. Mais la stipulation d'usufruit subsistait, au profit de la femme, en cas de survie, à titre de donation de son mari, seul et unique propriétaire de l'immeuble. Restait à savoir si la femme, qui avait figuré au contrat de mariage comme donatrice de cet immeuble, était dispensée de donner caution. La cour d'Agen jugea qu'elle ne pouvait pas invoquer le bénéfice de l'article 601, et sa décision fut confirmée par un arrêt de rejet. En effet, par sa renonciation, la femme était considérée comme n'ayant jamais eu la propriété de l'immeuble donné, qui faisait partie de la communauté à laquelle elle renonçait ; donc si

elle conservait l'usufruit, ce n'est pas en vertu de la donation qu'elle avait faite à sa fille, c'était comme donatrice de son mari, et à ce titre elle n'était pas dispensée de l'obligation de donner caution, puisqu'elle se trouvait dans le droit commun (1).

512. L'article 601 dispense aussi le vendeur sous réserve d'usufruit de donner caution. Quel est le motif de cette exception ? On dit que les rapports du vendeur et de l'acheteur sont réglés par la vente, et que le contrat n'imposant pas au vendeur l'obligation de donner caution, ce serait dépasser l'intention des parties contractantes que d'y soumettre le vendeur (2). Cette raison n'est pas décisive. Les parties n'ont pas besoin de stipuler les obligations qui sont écrites dans la loi ; elles sont censées écrites dans le contrat, par cela seul que les parties n'y dérogent pas. On donne encore une autre raison de la dispense accordée au vendeur. L'acheteur, dit-on, connaît la manière de jouir du vendeur, elle lui donne pleine garantie, donc la caution est inutile. Que s'il ne la connaît pas, s'il lui reste des doutes, il dépend de lui de stipuler des sûretés ; s'il n'en stipule pas, le silence du contrat témoigne qu'elles ne sont pas nécessaires. On voit que c'est toujours sur le silence du contrat que la loi se fonde, base fragile, puisque le silence reçoit encore une autre interprétation bien plus naturelle, l'intention de s'en rapporter aux dispositions de la loi.

Cette dispense étant une exception, et une exception qui se justifie difficilement, on doit l'interpréter d'une manière restrictive. Si donc la vente porte sur l'usufruit, de sorte que le vendeur reste nu propriétaire, il peut exiger que l'acheteur de l'usufruit lui donne caution. L'acheteur n'est pas compris dans l'exception. Dès lors il faut lui appliquer le droit commun. On objecte qu'il y a même raison de décider et que partant il doit y avoir même décision (3).

(1) Arrêt de rejet du 15 juillet 1863 (Daloz, 1863, 1, 287).

(2) Proudhon, t. II, p. 400, n° 830. Comparez Mourlon, *Répétitions*, t. Ier, p. 713 et 714.

(3) Proudhon, t. II, p. 400, n° 830. L'opinion contraire est généralement admise. Voyez les autorités dans Aubry et Rau, t. II, p. 477, note 23.

Nous avons d'avance répondu à l'objection, en disant que la seule raison qui explique, et même insuffisamment, la dispense accordée au vendeur, est que la gestion de celui-ci est connue de l'acheteur; or, on ne peut pas en dire autant de celle de l'acheteur, le vendeur ne la connaît pas, puisque l'acheteur n'a pas encore géré. D'ailleurs l'argumentation basée sur ces motifs est très chanceuse, le législateur ne nous ayant pas fait connaître ses raisons. Mieux vaut s'en tenir au principe qui restreint les exceptions dans les limites du texte. Il y a cependant un cas dans lequel on admet généralement une interprétation extensive, c'est lorsque l'usufruit est réservé dans un échange ou une dation en paiement (1). Nous nous rangeons à cette opinion : à vrai dire, on n'étend pas la loi, car ce n'est pas au contrat de vente, c'est à l'aliénation avec réserve d'usufruit que la loi attache la dispense. Qu'importe à quel titre l'aliénation se fasse? N'est-il pas de principe que l'échange est régi par les mêmes principes que la vente? Et ce que l'article 1707 dit de l'échange, la doctrine le dit de la dation en paiement; donc dans tous les cas c'est un seul et même fait juridique. Si la loi n'a parlé que de la vente, c'est qu'elle a prévu le cas ordinaire, et le seul qui se présente dans la pratique, les autres étant de pure doctrine.

L'usufruit établi par contrat de mariage reste sous l'empire du droit commun; la loi ne fait pas d'exception en faveur du conjoint usufruitier, et il n'y avait pas lieu d'en faire; car le survivant qui est usufruitier exerce sa jouissance sur les biens qui appartiennent aux héritiers du prédécédé; ceux-ci ont droit à la garantie que la loi accorde à tout nu propriétaire. Il en est autrement de l'usufruit que le mari exerce pendant la durée du mariage. Sous le régime de la communauté, le mari a la jouissance des propres de la femme, sans être tenu de donner caution. Sous le régime dotal, la loi l'en dispense expressément; en est-il de même sous le régime exclusif de communauté? Nous reviendrons sur tous ces points au titre du *Contrat de mariage*.

(1) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 128, n° 196; Marcadé, t. II, p. 477, art. 601, n° I; Demolombe, t. X, p. 422, n° 490.

513. L'article 601 permet de dispenser l'usufruitier de l'obligation qu'elle lui impose de donner caution. Pourquoi le constituant peut-il déroger à la loi en ce qui concerne le cautionnement, tandis qu'il ne lui est pas permis de dispenser de l'inventaire? Nous avons déjà indiqué la raison de la différence : l'inventaire est d'ordre public, tandis que le cautionnement n'est prescrit que dans l'intérêt du nu propriétaire. Ici on peut argumenter *a fortiori* en disant : Qui peut le plus peut le moins. Le testateur pouvait donner la toute propriété des biens au légataire, au lieu de lui donner l'usufruit; à plus forte raison doit-il avoir droit de lui donner l'usufruit, en le dispensant de l'obligation de donner caution. Il en pourra résulter quelque préjudice pour les nus propriétaires, puisqu'ils n'auront pas de garantie contre l'usufruitier; mais encore une fois l'on pourra dire qu'il ne s'agit que d'un intérêt privé; que le testateur pouvant ne rien donner à ceux à qui il lègue la nue propriété, ils n'ont pas le droit de se plaindre, s'il leur lègue cette nue propriété diminuée de valeur à raison du défaut de garantie. On dira qu'en définitive la dispense du cautionnement aboutira au même résultat que la dispense de l'inventaire, puisqu'il dépendra de l'usufruitier de mal gérer, de dissiper les biens mobiliers, de ne pas les restituer. Non; il y a une différence très-grande entre le défaut d'inventaire et le défaut de caution. Si l'usufruitier pouvait être dispensé de l'inventaire, le nu propriétaire n'aurait aucun moyen de prouver l'abus de jouissance ni l'infidélité : c'est là ce qui serait immoral, puisque ce serait assurer d'avance l'impunité à l'usufruitier pour sa faute et son dol. Tandis que si l'usufruitier fait inventaire, sa faute et son dol seront constatés, il sera condamné à des réparations; ces condamnations recevront leur exécution par la saisie de ses biens; s'il est insolvable, ce sera une perte pour le nu propriétaire, mais ce ne sera pas l'impunité pour l'usufruitier : insolvable aujourd'hui, demain il pourra devenir solvable, et il sera tenu d'indemniser le nu propriétaire. Si donc celui-ci est en perte, du moins la morale et l'ordre public ne sont pas compromis.

514. La dispense doit-elle être expresse? Puisque la

dispense est une exception à une règle générale, il faut qu'elle soit établie clairement dans l'acte constitutif de l'usufruit; par leur nature, les exceptions ne se présument pas. En ce sens toute exception doit être expresse. Est-ce à dire qu'elle doit être écrite en termes formels dans l'acte? Nous ne connaissons plus de termes sacramentels, cela va sans dire. Il faut aller plus loin, et admettre avec la jurisprudence que l'intention de dispenser l'usufruitier du cautionnement peut résulter des clauses de l'acte avec la même évidence que si elle y était écrite; elle sera expresse, en ce sens qu'il n'y aura aucun doute sur la volonté du constituant; et c'est tout ce que la loi exige. Nous allons donner quelques applications empruntées à la jurisprudence.

Le testateur lègue à sa femme l'usufruit de ses biens; il déclare expressément qu'elle donnera caution pour un capital de 50,000 francs; quant aux immeubles, il dit qu'elle les rendra en bon état. Il a été jugé que la femme n'était pas tenue de donner caution pour les immeubles. D'abord on peut dire que par cela seul que le testateur assujettissait sa femme à donner caution pour le capital mobilier, il la dispensait du cautionnement pour les immeubles. C'est argumenter *a contrario*, dira-t-on, ce qui est une mauvaise argumentation. En général, oui; mais dans l'espèce ce raisonnement a une grande force. La loi oblige l'usufruitier à donner caution; si l'intention du testateur avait été de maintenir cette obligation pour les immeubles aussi bien que pour les capitaux mobiliers, il n'aurait pas fait la distinction entre les uns et les autres, son silence eût suffi. Faisant la distinction, il a dû avoir l'intention de ne pas soumettre l'usufruitier au cautionnement pour les immeubles. Ce qui confirme cette interprétation, c'est que le testateur obligeait l'usufruitier à rendre les immeubles en bon état; il imposait donc une obligation distincte pour les immeubles; ce qui implique encore une dérogation au droit commun (1).

Le donateur, en disposant de l'usufruit, ajoute que l'usu-

(1) Arrêt de Poitiers du 20 janvier 1857 (Daloz, 1858, 2, 128), maintenu en ce point par l'arrêt de cassation du 10 janvier 1859 (Daloz, 1859, 1, 71).

fruitier aura le droit de jouir des biens donnés et de les administrer comme il le jugera à propos, sans que, sous prétexte de dégradations, de non-culture des vignes, de coupes d'arbres, le donataire de la nue propriété puisse l'inquiéter. C'est dire que l'usufruitier pourra ne pas jouir en bon père de famille; donc c'est le dispenser de donner caution de jouir comme tel (1).

Par contrat de mariage, le survivant est institué usufruitier universel, avec dispense de donner caution pour les immeubles et de faire emploi du mobilier. Il a été jugé qu'il y avait dispense implicite de donner caution pour le mobilier (2). Cela est plus douteux. N'était-il pas plus simple, si les contractants entendaient dispenser l'usufruitier du cautionnement pour tous les biens, de le dire en termes généraux, sans distinguer entre les meubles et les immeubles? Oui, certes, si les contrats étaient toujours rédigés logiquement. Mais, dans l'espèce, dispenser d'employer le mobilier, c'était dispenser de donner caution. En effet, quand l'usufruitier ne donne pas caution, que fait-on? L'usufruitier doit alors faire emploi du mobilier; donc l'une de ces dispenses implique l'autre.

Sur le point de savoir si la dispense de faire inventaire implique la dispense de donner caution, il y a des décisions pour et contre (3). A notre avis, l'usufruitier ne peut pas être dispensé de faire inventaire, la dispense ne peut porter que sur les frais; donc en aucun cas elle ne le dispense de jouir en bon père de famille, et partant de donner caution. Et quand même on admettrait que le constituant peut dispenser l'usufruitier de l'inventaire d'une manière absolue, on ne pourrait pas en induire que l'usufruitier n'est pas tenu de jouir en bon père de famille; donc la caution aurait toujours sa raison d'être, et il faudrait une volonté clairement manifestée pour que l'usufruitier fût dispensé du cautionnement.

515. Le donateur ou le testateur peut-il dispenser l'usu-

(1) Bordeaux, 24 juin 1842 (Daloz, au mot *Usufruit*, n° 418, 1°).

(2) Bourges, 29 juin 1841 (Daloz, 1846, 4, 504).

(3) Contre, Bourges, 13 messidor an XIII; pour, Rennes, 11 juillet 1820 (Daloz, au mot *Usufruit*, n° 419).

fruitier du cautionnement, quant aux biens qui sont réservés aux ascendants et aux descendants? Un époux n'ayant pas d'enfants laisse à son conjoint les trois quarts de ses biens, plus l'usufruit du quart réservé à son père : peut-il dispenser l'usufruitier de donner caution? Même question quand un époux ayant des enfants donne à son conjoint un quart en propriété et un quart en usufruit : peut-il dispenser son conjoint du cautionnement pour le quart en usufruit? Cette question est vivement controversée. La plupart des auteurs la décident en faveur des légitimaires ; la jurisprudence est très-divisée. Nous nous rangeons à l'opinion généralement suivie, qui refuse au disposant le droit de dispenser l'usufruitier de la caution au préjudice des descendants ou des ascendants réservataires (1). Cette opinion se fonde sur le principe même qui a fait établir le droit de dispense. On suppose que le testateur aurait pu disposer en faveur de l'usufruitier de la toute propriété des biens dont il lui lègue l'usufruit ; donc qu'il a pu priver les nus propriétaires de la nue propriété pour la donner à l'usufruitier. Or, cette double supposition fait défaut lorsqu'il y a des légitimaires ; le testateur ne peut certes pas donner à l'usufruitier les biens réservés, ni en priver les nus propriétaires. Donc il n'y a pas lieu à la dispense. Les principes qui régissent la réserve conduisent à la même conséquence. Il n'est pas permis à celui qui laisse des ascendants ou des descendants d'entamer leur réserve, ce sont des biens indisponibles. Ce qu'il ne peut pas faire directement, il ne le peut pas faire indirectement, en dispensant l'usufruitier de donner caution. Supposons que les biens soient mobiliers et que l'usufruitier soit dispensé de donner caution ; il dissipe le mobilier, et la réserve sera détruite. Vainement dit-on que le droit des réservataires subsistera. Cela est vrai, mais c'est un droit illusoire si l'usufruitier est insolvable. Or, en déclarant une certaine quotité de biens indisponible, le législateur a voulu assurer aux légitimaires un droit qui fût à l'abri de toute atteinte. Cela décide la question contre l'usufruitier.

(1) Voyez les auteurs cités dans Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 416, et les arrêts qui y sont rapportés.

L'opinion contraire a pour elle la jurisprudence de la cour de cassation. On invoque le droit absolu que la loi reconnaît au propriétaire de disposer comme il l'entend, sauf aux réservataires à agir en réduction si leur réserve est entamée ; or, la dispense de donner caution n'entame pas la réserve. Cela décide la question, dit-on (1). Non, cela n'est pas décisif. Le testateur peut compromettre la réserve non-seulement en dépassant le disponible, mais aussi en donnant l'usufruit des biens réservés et en dispensant le légataire de l'obligation de donner caution. La réserve n'est-elle pas compromise, mieux que cela, détruite quand les réservataires n'ont plus qu'un droit nominal? On dit que le testateur use de son droit en disposant à titre d'usufruit dans les limites de l'article 1094, et qu'il use encore de son droit en dispensant l'usufruitier de donner caution, puisque l'article 601 lui permet d'ajouter cette dispense, sans distinguer si l'usufruit porte sur des biens réservés ou sur des biens disponibles. Sur quoi donc les légitimaires se fonderaient-ils pour demander la nullité de la dispense? Nous avons d'avance répondu à la question. Les réservataires disent qu'il n'y a pas lieu au droit de dispenser l'usufruitier du cautionnement, parce que le motif qui a fait établir la faculté de dispense n'existe pas dans l'espèce. L'obligation de fournir caution est la règle ; la faculté de dispenser est l'exception ; dès que la dispense est accordée dans un cas pour lequel elle n'a pas été établie, on n'est plus dans l'exception, et par conséquent on rentre dans la règle. Donc l'usufruitier ne peut pas être dispensé ; s'il l'est, les nus propriétaires pourront néanmoins exiger qu'il fournisse caution. Est-ce à dire qu'ils agissent en réduction de la donation faite à l'usufruitier? Du tout, puisque la libéralité n'excède pas le disponible fixé par l'article 1094. Leur action se fonde sur l'article 601 ; on leur oppose la dispense, ils la repoussent par les motifs que nous venons d'exposer.

516. La dispense de fournir caution est-elle irrévocable,

(1) Demante, t. II, p. 524, n° 442 bis III ; Aubry et Rau, § 679, note 5 ; Genty, *De l'usufruit*, p. 154, n° 184. Voyez la jurisprudence dans Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 415. Nous nous bornons à citer les arrêts ré-